



# TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y LIBERTAD RELIGIOSA

---

*Guillermo J. Jiménez Sánchez*

## 1. INTRODUCCIÓN

Además de obligada por un elemental respeto a las exigencias de la cortesía, responde a la necesidad psicológica de expresar un sentimiento profundo y sincero el dedicar mis primeras palabras a la manifestación de mi gratitud por la amable invitación que he recibido para participar, bajo la siempre amigable y liberal dirección del Profesor don Andrés Ollero, en el curso de verano organizado por la joven y dinámica Universidad Rey Juan Carlos, en el privilegiado solar del Real Sitio de Aranjuez, sobre un tema tan sugerente y provocativo como el de “Un Estado laico”.

Lo que no sé bien es si esta gratitud podrá ser compartida por el resto de los presentes en esta sala. Es más, me temo que no va a resultar en modo alguno un sentimiento unánime, ni siquiera mayoritario, porque la aridez de la mayoría de las disertaciones sobre temas jurídicos (en algunas ocasiones como las que nos reúne esta mañana he recordado la observación de Stendhal de que el estudio del Derecho es, de todas las ocupaciones del intelecto humano, probablemente la más tediosa) resultará potenciada hoy, además de por mis personales limitaciones, por el sentido o carácter de la exposición que voy a realizar, centrada, como impone el título bajo el cual se inscribe, en la reflexión sobre el papel que corresponde al Tribunal Constitucional en la afirmación y defensa de la libertad religiosa y en la exposición de la doctrina

sentada respecto del contenido de dicha libertad por este Tribunal en los pronunciamientos efectuados en los ya casi (mañana, 12 de julio de 2005, se cumplirán puntualmente) veinticinco años de ejercicio de la actividad jurisdiccional que le es propia.

## 2. JURISPRUDENCIA Y DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Quizá, para apreciar en su auténtica y precisa dimensión el significado de la doctrina sentada por el órgano al cual está atribuida la interpretación última de la Constitución, deban ante todo diferenciarse el sentido y la significación de tal doctrina de los que son rigor propios de la establecida por los Jueces y Tribunales ordinarios en el ejercicio de las particulares y específicas funciones que a ellos les corresponden.

El título VI de la Constitución atribuye a los Jueces y a los Magistrados, en cuanto integrantes del Poder Judicial, la función de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en todo tipo de procesos. Esta función se les confiere con *carácter exclusivo*, de forma que no cabe que personas u órganos no integrados en el Poder Judicial ejerzan dichas funciones. Pero tampoco los Jueces y Tribunales pueden realizar ninguna diferente a las señaladas y a aquellas otras específicas que les asignen las leyes en garantía de los derechos cuya tutela les resulta confiada. En el ejercicio de sus potestades distintivas los Jueces y Tribunales, sometidos únicamente al imperio de la ley, declaran, en primer lugar, el derecho y, después, cuando así resulta necesario, ejecutan coactivamente el derecho previamente declarado.

Fruto singularmente relevante de la actuación judicial *stricto sensu* es la creación de *jurisprudencia*, la cual, en su significado preciso y riguroso, es la establecida por el Tribunal Supremo “*al interpretar y aplicar la ley, la costumbre y los principios generales del Derecho*”. Éste, y no otro cuerpo doctrinal, conforme a la concepción jurídica clásica y según prescribe el art. 1.6 del Có-

digo civil, tiene un valor *complementador* del Ordenamiento jurídico.

No es la indicada la función que en nuestro Ordenamiento viene atribuida a la doctrina contenida en los pronunciamientos jurisdiccionales del Tribunal Constitucional, a la cual resulta ajena la interpretación de la legalidad ordinaria, misión encomendada a los Jueces y Tribunales integrantes del Poder Judicial en el ejercicio de la potestad que les atribuye con carácter exclusivo y excluyente el art. 117 de la *Carta Magna*.

El Tribunal Constitucional aparece regulado en el Título IX de la Constitución como un órgano constitucional. Es un órgano jurisdiccional no judicial; es decir, no figura integrado en el conjunto de órganos a los que se encuentra confiado el ejercicio del Poder Judicial. Como intérprete supremo de la Constitución (con lo que quiero decir, en el ejercicio de la específica función que le corresponde como tal, y no en ninguna otra dimensión o plano) es independiente de los demás órganos constitucionales o de cualquier otro Poder Público, y está sometido, según solemnemente se declara en el art. 1.1, *in fine*, de la LOTC, sólo a la Constitución y a su Ley Orgánica [si bien, claro es, en virtud de lo establecido por los arts. 161.1.a) y 163 de la *Ley de leyes*, podría, en su caso, controlar la propia constitucionalidad de la última].

Al Tribunal Constitucional lo que le corresponde es, esencialmente, además de resolver los conflictos de competencia entre el Estado y las Comunidades Autónomas, o de éstas entre sí, o de los que se planteen entre los órganos constitucionales del Estado o en defensa de la autonomía local, controlar la constitucionalidad de las leyes y la de las disposiciones normativas con fuerza de ley, decidir sobre las impugnaciones efectuadas por el Gobierno de la Nación de las disposiciones y resoluciones adoptadas por los órganos de las Comunidades Autónomas y amparar los derechos y libertades reconocidos en los arts. 14 a 29 y en el apartado 2 del art. 30 de la Constitución (arts. 161 y 53.2 CE y 2 LOTC).



Resulta necesario tener presente que al Tribunal Constitucional no le compete corregir la interpretación y aplicación de la legalidad ordinaria efectuada por los Jueces y Tribunales que conforman el Poder Judicial, pues, como he indicado y reiterado, a éstos es a quien está atribuida, en exclusiva, la misión de juzgar y de hacer ejecutar, en su caso, lo juzgado.

Pero, en todo caso, no cabe ignorar que el art. 40.2 LOTC preceptúa que “la jurisprudencia de los Tribunales de Justicia recaída sobre leyes, disposiciones o actos enjuiciados por el Tribunal Constitucional habrá de entenderse corregida por la doctrina derivada de las sentencias y autos que resuelvan los recursos y cuestiones de inconstitucionalidad”, y que el art. 5.1 LOPJ establece que “los Jueces y Tribunales [...] interpretarán y aplicarán las leyes y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos”. Y la relevancia de la doctrina resultante de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional llega al punto de que, según ha sido puesto de relieve por prestigiosos constitucionalistas y por autorizados estudiosos de la teoría general de la norma jurídica, los pronunciamientos a través de los cuales se configura dicha doctrina han de ser considerados en último término como verdadera fuente del Derecho, tanto en su dimensión negativa o excluyente del Ordenamiento de aquellos preceptos que declaren inconstitucionales y, consecuentemente, nulos (art. 39.1 LOTC.), cuanto en su dimensión definitoria del sentido que debe atribuirse a los textos respecto de los cuales consideren necesario imponer una *interpretación conforme* para hacerlos, en definitiva, compatibles con las disposiciones constitucionales.



### 3. LEGALIDAD ORDINARIA Y ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL

Ahora bien, la distinción entre legalidad ordinaria y ordenamiento constitucional es una exigencia que ha de tenerse constantemente presente por el supremo intérprete de la Constitución, requerimiento que exige de él la utilización de una depurada técnica jurídica para que, sin renunciar al ejercicio de sus propias competencias, resulten respetadas escrupulosamente las de los Jueces y Tribunales ordinarios.

En este ejercicio de autolimitación para no invadir las funciones de la jurisdicción ordinaria, especialmente obligado a resolver los *recursos de amparo* interpuestos contra los actos u omisiones de los órganos judiciales [arts. 161.1.b) y 53.2 CE y 2.1.b), 41.1, 44 y 46.1.b) LOTC], ha de destacarse la diferente intensidad de la fiscalización que corresponde ejercer al Tribunal Constitucional sobre el contenido material de las argumentaciones en que se apoyen las resoluciones judiciales sometidas a su control. Así, mientras que cuando se trata del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 de la Constitución el Tribunal se detiene en la constatación de que ha habido una respuesta judicial congruente con lo planteado, y de que dicha respuesta no resulta arbitraria o irrazonable, ni incurre en error patente, cuando se alega la violación de un derecho fundamental sustantivo (por ejemplo –sin pretender, desde luego, ofrecer aquí y ahora un catálogo exhaustivo de los derechos fundamentales de carácter sustantivo que reconoce o consagra la *Carta Magna* de nuestra Nación–, el derecho a la libertad –art. 17 CE–, el derecho al honor –art. 18.1 CE–, el derecho a la inviolabilidad del domicilio –art. 18.2 CE–, el derecho al secreto de las comunicaciones –art. 18.3 CE–, el derecho a no ser condenado por una acción no constitutiva de delito –art. 25.1 CE–, el derecho de acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos con los requisitos que señalen las leyes –art. 23.2 CE–, o el derecho a la libertad sindical –art. 28.1 CE–) el Tribunal del cual formo parte debe, siempre desde la

perspectiva constitucional que le resulta propia, valorar la argumentación desarrollada por el órgano judicial para resolver si es o no respetuosa con el derecho fundamental invocado.

La diferente intensidad en el control de la argumentación configura, por consiguiente, una distinta incidencia de la jurisdicción constitucional sobre los pronunciamientos de la jurisdicción ordinaria según cuál sea el derecho fundamental que haya de ser tomado en consideración.

#### 4. DIFERENTES SIGNIFICADOS DE LOS PRONUNCIAMIENTOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL: *RATIO DECIDENDI* Y *OBITER DICTA*

En todo caso, en relación con las cuestiones que resuelvan dentro del ámbito específico de la competencia del Tribunal Constitucional (fijado por el art. 161 CE), las sentencias dictadas por éste tienen valor de cosa juzgada y no cabe recurso alguno frente a ellas (arts. 164.1 C.E y 38 LOTC). Asimismo ha de observarse, como ya he advertido, que los Jueces y Tribunales (de acuerdo a lo que prescribe el art. 5.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial) “interpretarán y aplicarán las leyes y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulta de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos”.

Mas tengamos bien presente que, tal y como precisa la STC 6/1991, de 15 de enero, la indicada eficacia, en rigor, sólo ha de predicarse del fallo pronunciado en la resolución del Tribunal y de su fundamentación esencial o determinante, la que configura o encierra la *ratio decidendi* de la sentencia o del auto. Junto a ésta frecuentemente se incluyen en los pronunciamientos del Tribunal un conjunto de *obiter dicta* de distinto valor o significado, puesto que pueden constituir, o bien simples observaciones incidentales, que no contribuyen a la formación de la voluntad del órgano jurisdiccional (meros o simples *dicta*), o bien argumentaciones que apo-

yan o corroboran la línea esencial de razonamiento que la inspira (*dicta* argumentativos, a los cuales ha de reconocerse un especial significado en cuanto resultan expresivos de las valoraciones jurídicas del Tribunal y que, como tales, suponen antecedentes dotados de una específica *auctoritas*, la cual puede incluso reconocerse a las opiniones particulares no compartidas por los integrantes de la mayoría que ha determinado su aprobación –opiniones que, de conformidad con lo establecido en el art. 90.2 LOTC, se manifiestan en *votos particulares*, los cuales “se incorporarán a la resolución y, cuando se trate de sentencias o de declaraciones, se publicarán con éstas en el ‘Boletín Oficial del Estado’”–). Pero, en todo caso, los contenidos de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional ofrecen sin duda un no desdeñable interés para los estudiosos del Derecho y los *operadores jurídicos*.

## 5. LÍMITES DE LA EXPOSICIÓN A EFECTUAR

Conforme a cuanto queda expuesto, y con los límites y las precisiones apuntadas, puede no resultar absolutamente desprovista de sentido la exposición, en un curso dedicado al estudio del tema del Estado laico, del contenido de algunos de los pronunciamientos efectuados por el Tribunal Constitucional sobre la libertad religiosa.

Mas, para dejar fijados desde el principio los límites de la modesta aportación que pretendo incluir en el contenido de mis siguientes palabras, resulta obligado avanzar una salvedad previa: la de que, como ya he advertido en algunas otras circunstancias en las cuales también he acometido el empeño de poner de relieve ciertos extremos de las afirmaciones efectuadas sobre algunos concretos extremos o *tópicos* jurídicos en la *doctrina constitucional*, mi actual condición de miembro del Tribunal en cuyo seno se configura ésta hace de todo punto aconsejable (y, quizá mejor, inexcusable) reducir el contenido de la exposición que voy a efectuar a la siste-



matización y a la reproducción de los pronunciamientos del órgano jurisdiccional que asume la tarea de fijar la interpretación última de la Constitución, sin aventurar tomas de posición personales o juicios críticos sobre ellos, puesto que otra cosa, además de no suponer sino la exteriorización de consideraciones personales carentes casi de seguro de especial valor, dado que exclusivamente ofrecerían el muy limitado de constituir la opinión de quien está dando sólo unos primeros y probablemente torpes pasos en el complejo mundo del Derecho constitucional, supondría asumir una función obviamente improcedente, tanto en aquellos casos en los cuales he votado a favor de la fundamentación jurídica y del fallo, o incluso he sido el autor de la ponencia aprobada por el Pleno o la Sala (puesto que el desarrollo de cualquier argumentación a su respecto no haría mas que, o bien reiterar la que ya expresé en el lugar y momento procesalmente oportunos, o apuntar rectificaciones de seguro ahora no muy procedentes y quizá casi esquizoides), cuanto, aún más, en aquellos otros en los cuales he expresado mi discrepancia del acuerdo mayoritario en los correspondientes votos particulares (cuya defensa ahora, con evidente abuso de la posición dominante que me concede el estar en el uso de la palabra, no respetaría el principio de igualdad de armas que debe presidir no sólo las actuaciones judiciales sino también los debates académicos).

## 6. EL RECONOCIMIENTO CONSTITUCIONAL DE LA LIBERTAD RELIGIOSA

Punto obligado de partida para la exposición de la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional sobre la libertad religiosa es la constatación del reconocimiento de esta libertad en nuestra *Ley de leyes* de 1978.

En ésta el art. 16 declara solemnemente que:

- “1. Se garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y las comunidades sin más limitación, en

sus manifestaciones, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley.

2. Nadie podrá ser obligado a declarar sobre su ideología, religión o creencias.
3. Ninguna confesión tendrá carácter estatal. Los poderes públicos tendrán en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española y mantendrán las consiguientes relaciones de cooperación con la Iglesia Católica y las demás confesiones”.

Esta proclamación del constituyente, que incluye la puntualización concreta de las consecuencias de la consagración en España, al más alto nivel, de la libertad ideológica y de creencias, supone el reconocimiento (conforme, con pleno acierto, advierte Serrano Alberca) de “una de las libertades públicas básicas, inseparable de la dignidad de la persona [y] fundamento para el reconocimiento de otras libertades expresadas en la parte dogmática de la Constitución, como son las libertades de expresión, de información y la libertad de prensa”.

## 7. DOS CONSECUENCIAS DE DICHO RECONOCIMIENTO

Ahora bien, a los efectos que en este momento nos interesan, los relativos al reconocimiento de la libertad religiosa, del que en gran medida trae causa históricamente el de la libertad ideológica o de pensamiento, el mandato constitucional contenido en el art. 16 supone estas dos cosas:

*Una*, que la Constitución de 1978 configura la libertad religiosa como uno de los derechos fundamentales o libertades públicas que han de ser tutelados, en primer lugar, por los Jueces y Tribunales ordinarios integrantes, según estatuye el art. 117 CE, del Poder Judicial, así como, *en su caso*, a través del recurso de amparo, por el Tribunal Constitucional.

No creo que sea esta la ocasión o, si se me permite hacer un fácil juego de palabras, que sea el caso de afrontar el tema de *en*

*qué caso* se abre o debería abrirse la posibilidad de acudir al amparo del Tribunal Constitucional. Baste aquí y ahora apuntar que la inclusión en el art. 53.2 CE de la salvedad de que el recurso de amparo procede “en su caso”, y la precisión del art. 161.1.b CE de que el Tribunal Constitucional es competente para conocer de dicho recurso “en los casos y forma que la ley establezca”, responden a la idea, expresada en el curso de elaboración de nuestra *Carta Magna* por el senador de designación real don Luis de Angulo Montes, de que la apertura en términos absolutos y sin límites del acceso al amparo constitucional pudiera situar al órgano llamado a dispensarla ante tal número de recursos que le resultase imposible resolverlos dentro de los límites temporales fuera de los cuales la tutela jurisdiccional resulta insatisfactoria por tardía.

Que no era infundada la preocupación del previsor senador granadino, buen conocedor del foro, de sus prácticas y de los excesos en que a veces se incurre en él para intentar conseguir a todo trance la tutela de los derechos o de los intereses que se estiman (con razón o sin ella) injustificadamente lesionados, es algo que resulta inequívoca e irrefutablemente acreditado por el dato elocuente que facilita la contrastación de dos simples cifras. El pasado año 2004 tuvieron entrada en el Registro General del Tribunal casi ocho mil recursos de amparo, concretamente 7.814. Este año (2005), dado el número de los presentados en el primer semestre, que es de 4.778 (doy el dato referido al 30 de junio), puede calcularse que se alcanzará una cifra del orden de los nueve mil quinientos o los diez mil recursos (en un solo año va a crecer cuantitativamente la magnitud de las demandas de amparo alrededor de un veinticinco por ciento).

Pero volvamos al tema central que debe ocuparnos esta mañana. Junto a la consecuencia de que la libertad religiosa debe ser tutelada por los Jueces y Tribunales ordinarios y por el Tribunal Constitucional, el art. 16 CE tiene una *segunda* consecuencia: la de que el legislador, dentro del amplio margen de que en principio dispone para establecer el marco normativo en el cual puede



hacerse efectiva la libertad religiosa, ha de respetarla; es decir, no puede constreñirla en términos tales que la hagan inoperante, que desconozcan las exigencias propias de su significado esencial. Y, para asegurar que los preceptos legales no contrarían estos requerimientos, la Constitución abre la posibilidad de demandar el control de aquéllos a través del *recurso de inconstitucionalidad* (arts. 161.1.a CE y 31 y ss. LOTC) o de la *cuestión de inconstitucionalidad* (arts. 163 CE y 35 y ss. LOTC), con los efectos que, en caso de que a través de dichos procesos se aprecie la vulneración del derecho fundamental invocado en ellos, resultan inherentes a los pronunciamientos de un *legislador negativo*; es decir, los de la declaración de la inconstitucionalidad y la consiguiente nulidad (aun cuando esta última se matiza o modula en ocasiones para salvaguardar derechos o intereses merecedores de especial tutela) de los preceptos recurridos o cuestionados (arts. 164 CE y 38 y ss. LOTC).

## 8. EL MARCO LEGISLATIVO DE LA LIBERTAD RELIGIOSA

Pero, con independencia de todo ello, ha de advertirse que, mientras no se declaren inconstitucionales las disposiciones que lo configuran, el marco legislativo en el cual *los individuos y las comunidades* pueden ejercer su libertad religiosa está integrado por un amplio y complejo conjunto de disposiciones, entre las que cabe citar, ante todo, la Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio, de libertad religiosa, y junto a ella, en una relación que, de querer ser exhaustiva, resultaría interminable, el Código Civil, el Código Penal, La Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, la Ley Orgánica de Calidad de la Educación, etc. etc. Dejada constancia del amplio panorama que configuran, sólo nos toca contemplar algunos aspectos puntuales de su contenido en cuanto hayan motivado el pronunciamiento sobre él del Tribunal Constitucional.

## 9. PRECISIONES SOBRE EL SIGNIFICADO Y EL CONTENIDO DE LA LIBERTAD RELIGIOSA EN LA DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

El intérprete de la Constitución se ha pronunciado ya en buen número de ocasiones, desde la primera de sus Sentencias, la STC 1/1981, de 26 de enero, sobre temas que inciden en el significado y el contenido atribuibles a la libertad religiosa. El Profesor Andrés Ollero relaciona en una monografía publicada este año, con el título *España: ¿un Estado laico?*, cuarenta y cinco Sentencias en las cuales el Tribunal Constitucional ha abordado cuestiones del significado que dejo apuntado. A este amplio elenco habrá de añadir, a no mucho tardar, bastantes más pronunciadas para resolver cuestiones y recursos (no pocos de amparo) planteados en relación con diversos problemas prácticos que plantea en la vida social la vigencia del principio de la libertad religiosa. Entre ellos resaltan cuantitativamente los que traen causa del nombramiento o del cese de profesores de enseñanza de la Religión católica.

Por obvias razones de tiempo no puedo detenerme en el examen particular de todos y cada uno de los pronunciamientos del Tribunal. Sería una tarea casi interminable y, desde luego, tediosa y casi de seguro de utilidad marginal o muy escasa. Voy únicamente a resaltar algunas de las orientaciones que cabe extraer de la doctrina hasta ahora afirmada por el intérprete supremo de la Constitución (como lo define el art. 1.1 de la LOTC) apoyándome en la fundamentación jurídica de varias de las que, en una elección sin duda subjetiva y, por tanto, sometida desde ahora a su valoración crítica, a su mejor criterio, considero más significativas Sentencias dictadas por el órgano jurisdiccional del que formo parte.

10. LAS RELACIONES EXTRACONTRACTUALES ENTRE LAS COMUNIDADES RELIGIOSAS Y SUS MIEMBROS NO TIENEN CARÁCTER LABORAL; SÍ PUEDE, POR EL CONTRARIO, RECONOCER LA JURISDICCIÓN ORDINARIA ESTE CARÁCTER A LAS DERIVADAS DE PRESTACIONES DE SERVICIOS RETRIBUIDAS DE ÉSTOS EN FAVOR DE AQUÉLLAS

La STC 63/1994, de 28 de febrero, al resolver el recurso de amparo planteado por una religiosa frente a la negación por parte de la Seguridad Social de una determinada cobertura derivada de la realización de labores docentes, puntualizó que “la cualidad de miembro de una orden religiosa no puede determinar la ‘deslaboralización’ automática de la actividad profesional que presta, ni, por consiguiente, su exclusión del campo de aplicación del régimen correspondiente de la Seguridad Social”. “No debe haber ningún impedimento para reconocer como laboral la relación que un religioso mantiene con un tercero fuera de la comunidad a la que pertenece cuando tal actividad se subsume dentro de la participación en la actividad productiva exigida por el art. 1.1 del Estatuto de los Trabajadores, ni, en consecuencia, para determinar su inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social”.

Ahora bien, “la relación entre religioso y comunidad no puede ser en modo alguno calificada como laboral”. Y en el caso sometido a enjuiciamiento “el trabajo docente realizado por la demandante de amparo no era ajeno a sus compromisos como profesora”, puesto que su pertenencia “a la comunidad religiosa, en uso de su libertad asociativa, suponía la disposición de ella a aceptar voluntaria y desinteresadamente, además de los trabajos en beneficio de la comunidad, aquellas otras tareas no genuinamente religiosas, como la actividad docente, orientadas al servicio de ciertos sectores de la sociedad”. En definitiva, la relación de la religiosa con la actividad desarrollada en un centro de la comunidad a la cual pertenecía, “estaba imbuida, por encima de todo, de una espiritualidad y de un impulso de gratuidad, en virtud de la profe-



sión religiosa y de los votos de obediencia y pobreza contraídos, que impiden dotar de naturaleza contractual la actividad educativa desempeñada por la recurrente dentro de su propia comunidad religiosa, y disciplinada por vínculos de carácter espiritual en atención exclusivamente a consideraciones altruistas extrañas a las relaciones contractuales de trabajo. Se trata, en fin, de una prestación en la que está por completo ausente el interés de ganancia o de percibir una contraprestación económica”, por lo que la exclusión de quien la efectúa del régimen de la Seguridad Social no responde a la existencia de móviles discriminatorios y, consiguientemente, no resulta contraria a la Constitución.

Por el contrario la STC 128/2001, de 4 de junio, consideró que los órganos de la jurisdicción ordinaria sí pueden, cuando así lo estimen procedente en virtud de las circunstancias de hecho concurrentes en el caso, y siempre que no incurran al hacerlo en irrazonabilidad, arbitrariedad o error patente, conceptuar o calificar como laborales las relaciones derivadas de prestaciones de servicios retribuidas (en el supuesto de hecho enjuiciado, en condición de ayudante de cocina) por parte uno de sus fieles a una Comunidad religiosa (la Unión de Iglesias Cristianas Adventistas del Séptimo Día de España).

# 11. LA PRESTACIÓN DE ASISTENCIA RELIGIOSA POR EL ESTADO A LOS MIEMBROS DE LAS FUERZAS ARMADAS NO ES CONTRARIA A LA CONSTITUCIÓN

La STC 24/1982, de 13 de mayo, al resolver un recurso de inconstitucionalidad referido a la existencia del Cuerpo Eclesiástico en las Fuerzas Armadas afirmó que: “[e]l hecho de que el Estado preste asistencia religiosa católica a los individuos de las Fuerzas Armadas, no sólo no determina lesión constitucional, sino que ofrece, por el contrario, la posibilidad de hacer efectivo el derecho de culto de los individuos y comunidades. No padece

el derecho a la libertad religiosa o de culto, toda vez que los ciudadanos miembros de las susodichas Fuerzas son libres para aceptar o rechazar la protección que se les ofrece; y hay que entender que asimismo tampoco se lesiona el derecho a la igualdad, pues por el mero hecho de la prestación en favor de los católicos no queda excluida la asistencia religiosa a los miembros de otras confesiones, en la medida y proporción adecuadas, que éstos pueden reclamar fundamentalmente”, y sólo en el caso hipotético de que el Estado desoyera los requerimientos que se le dirigieran en tal sentido violaría la Constitución.

12. VULNERA EL DERECHO A LA LIBERTAD RELIGIOSA IMPONER CONTRA SU VOLUNTAD A LOS MIEMBROS DE LAS FUERZAS ARMADAS Y DE LOS CUERPOS Y FUERZAS Y DE SEGURIDAD DEL ESTADO LA PARTICIPACIÓN EN ACTOS DE CELEBRACIÓN DE FESTIVIDADES RELIGIOSAS

La STC 177/1996, de 11 de noviembre (cfr. FJ 9), advierte que “[e]l derecho a la libertad religiosa del art. 16.1 CE garantiza la existencia de un claustro íntimo de creencias y, por tanto, un espacio de autodeterminación intelectual ante el fenómeno religioso, vinculado a la propia personalidad y dignidad intelectual. Pero, junto a esta dimensión interna, esta libertad, al igual que la ideológica del propio art. 16.1 CE, incluye también una dimensión externa de *agere licere* que faculta a los ciudadanos para actuar con arreglo a sus propias convicciones y mantenerlas frente a terceros”. “Por su parte, el art. 16.3 CE, al disponer que ‘ninguna confesión tendrá carácter estatal’ establece un principio de neutralidad de los poderes públicos en materia religiosa que [...] ‘veda cualquier tipo de confusión entre funciones religiosas y estatales’. Consecuencia directa de este mandato constitucional es que los ciudadanos, en el ejercicio de su derecho de libertad religiosa, cuentan con un derecho ‘a actuar en este campo con plena

inmunidad de actuación [*rectius*, de coacción] del Estado', cuya neutralidad en materia religiosa se convierte de este modo en presupuesto para la convivencia pacífica entre las distintas convicciones religiosas existentes en una sociedad plural y democrática (art. 1.1 CE)".

Esto sentado, al referirse en concreto al acto sometido a su enjuiciamiento, con ocasión del cual se sancionó a un militar por abandonar su formación en el momento en el que se rendían honores a la Virgen de los Desamparados, el Tribunal continúa observando (cfr. FJ 10) que "el art. 16.3 CE no impide a las Fuerzas Armadas la celebración de festividades religiosas o la participación en ceremonias de esa naturaleza. Pero el derecho de libertad religiosa, en su vertiente negativa, garantiza la libertad de cada persona para decidir en conciencia si desea o no tomar parte en actos de esa naturaleza. Decisión personal, a la que no se pueden oponer las Fuerzas Armadas que, como los demás poderes públicos, sí están, en tales casos, vinculadas negativamente por el mandato de neutralidad en materia religiosa del art. 16.3 CE. En consecuencia, aun cuando se considere que la participación del actor en la parada militar obedecía a razones de representación institucional de las Fuerzas Armadas en un acto religioso, debió respetarse el principio de voluntariedad en la asistencia y, por tanto, atenderse a la solicitud del actor de ser relevado del servicio, en tanto que expresión legítima de su derecho de libertad religiosa".

En el mismo sentido la STC 101/2004, de 2 de junio, consideró constitucionalmente fundada la negativa de un subinspector del Cuerpo Nacional de Policía a prestar un servicio especial, consistente en acompañar durante su estación de penitencia a la Hermandad Sacramental de Nuestro Padre Jesús el Rico, porque la principal finalidad de dicho servicio no era "garantizar el orden público, sino contribuir a realzar la solemnidad de un acto religioso", lo cual, obviamente, no puede imponerse en contra de su voluntad a los titulares del derecho fundamental al ejercicio de la libertad religiosa.



13. ES INCONSTITUCIONAL EXTENDER A LA IGLESIA CATÓLICA LA DISPENSA DE JUSTIFICAR LA NECESIDAD DE OCUPAR SUS PROPIAS FINCAS ESTABLECIDA EN LA LEY DE ARRENDAMIENTOS URBANOS EN BENEFICIO DEL ESTADO, LA PROVINCIA, EL MUNICIPIO Y LAS CORPORACIONES DE DERECHO PÚBLICO

La STC 340/1993, de 16 de noviembre, precisó que el otorgar a la Iglesia Católica un tratamiento distinto y preferente al de otras personas físicas o jurídico-privadas en el marco de las relaciones arrendaticias carece de una justificación objetiva y razonable y no puede encontrar fundamentación o apoyo suficiente en el mandato dirigido a los Poderes Públicos de mantener relaciones de cooperación con la Iglesia Católica y las demás confesiones (art. 16.3 CE), sino que responde al carácter constitucional del Estado anterior a 1978, y, por tanto, vulnera el derecho fundamental a la igualdad ante la ley que consagra el art. 14. CE.

Por consiguiente declaró inconstitucional y nulo el art. 76.1 del Texto Refundido de la Ley de Arrendamientos Urbanos en el extremo concreto de su contenido en el cual se extendía por el legislador a la Iglesia Católica la dispensa de justificar la necesidad de ocupar sus propias fincas establecida en beneficio del Estado, la Provincia, el Municipio y las Corporaciones de Derecho Público.

14. NO ES CONSTITUCIONALMENTE ADMISIBLE NEGAR LA INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO DE ENTIDADES RELIGIOSAS A UNA DETERMINADA COMUNIDAD SIN QUE RESULTE ACREDITADO SU ENFRENTAMIENTO CON EL ORDEN PÚBLICO PROTEGIDO POR LA LEY

La STC 46/2001, de 15 de febrero, al resolver el recurso de amparo presentado por la *Iglesia de Unificación* contra la denegación de su inscripción en el Registro de Entidades Religiosas dependiente del Ministerio de Justicia, declaró que “la inscrip-

ción en dicho Registro público es la formal expresión de un reconocimiento jurídico dispensado a los grupos o comunidades religiosas, orientado a facilitar el ejercicio colectivo de su derecho a la libertad religiosa, en tanto que instrumento ordenado a ‘remover los obstáculos’, y a ‘promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivos’ *ex art. 9.2 CE*. Pues bien, siendo ello así, la indebida negación por la Administración responsable del Registro de la inscripción solicitada, viene a constituirse en un injustificado obstáculo que menoscaba el ejercicio, en plenitud, del derecho fundamental de libertad religiosa del que son titulares los sujetos colectivos, y correlativamente establece una indeseada situación de agravio comparativo entre aquellos grupos o comunidades religiosas que, por acceder al Registro, cuentan con el reconocimiento jurídico y los efectos protectores que confiere la inscripción, y aquellos otros que, al negárseles ésta indebidamente, se ven privados de los mismos, ya sea en orden a que se les reconozca formalmente una organización y régimen normativo propios, ya en lo concerniente a las manifestaciones externas en que se proyectan sus convicciones o creencias religiosas”. “En este mismo orden de consideraciones ha de tenerse presente que la libertad religiosa y de culto, como así [ha sido ya declarado por el Tribunal] en relación con la libertad ideológica reconocida en el mismo precepto constitucional, ‘por ser esencial [...] para la efectividad de los valores superiores..., hace necesario que el ámbito de este derecho no se recorte ni tenga «más limitación (en singular utiliza esta palabra el art. 16.1 CE) en sus manifestaciones, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley»”.

Ciertamente “no puede considerarse contraria a la Constitución la excepcional utilización preventiva de la citada cláusula de orden público, siempre que se oriente directamente a la salvaguardia de la seguridad, de la salud y de la moralidad públicas propias de una sociedad democrática, que queden debidamente

acreditados los elementos de riesgo y que, además, la medida adoptada sea proporcionada y adecuada a los fines perseguidos”. Pero, “[a]l margen de este supuesto excepcional, en el que necesariamente han de concurrir las indicadas cautelas, sólo mediante Sentencia firme, y por referencia a las prácticas o actividades del grupo, podrá estimarse acreditada la existencia de conductas contrarias al orden público que faculten para limitar lícitamente el ejercicio de la libertad religiosa y de culto, en el sentido de denegarles el acceso al Registro o, en su caso, proceder a la cancelación de la inscripción ya existente”. Y, en el caso particular examinado, “el examen de la prueba documental practicada, a solicitud del demandante” en el proceso de amparo, permitió “verificar que los elementos de convicción que sirvieron de base para fundamentar la apreciada peligrosidad de la Iglesia de Unificación adolecen de una clara inconsistencia, careciendo de toda idoneidad para alcanzar razonablemente, siquiera sea de un modo indiciario, la conclusión que hicieron suya la Administración y los órganos judiciales” y que condujo a la negativa a la inscripción registral solicitada.

En definitiva, “la resolución administrativa denegó la inscripción sin contar con elementos de juicio ciertos acerca de eventuales actuaciones ilícitas de la Iglesia de Unificación, ni en España ni en ninguno de los países en los que aquélla se encuentra implantada, pese a tener a su alcance cauces de cooperación policial y judicial internacional que le permitían obtener una verificación fehaciente de tales extremos”. Consecuentemente, la “inadecuada aplicación del límite del orden público como elemento de justificación en el que fundamentar la denegación de la inscripción, determinó también la vulneración del derecho a la libertad religiosa”.



15. PROFESAR UNA CONCRETA CREENCIA NO ATRIBUYE UN DERECHO CONSTITUCIONAL A OBTENER UN TRATAMIENTO MÉDICO SINGULAR O DISTINTO AL DISPENSADO CON CARÁCTER GENERAL

La STC 166/1996, de 28 de octubre, resolvió el amparo instado por un *testigo cristiano de Jehová* frente a la solicitud de reintegro de los gastos médicos que había tenido que satisfacer a una clínica privada para ser intervenido quirúrgicamente sin que se le hiciera objeto de una transfusión de sangre, práctica que no habría sido verificada, de acuerdo a lo establecido en los protocolos de actuación médica seguidos en ellos, por los centros de la Seguridad Social en caso de que el paciente hubiese sido atendido en éstos.

El Tribunal razonó que el seguimiento de unos determinados protocolos de actuación, “por pertenecer a la *lex artis* del ejercicio de la profesión médica, sólo puede decidirse por [los facultativos intervinientes] de acuerdo con las exigencias técnicas que en cada caso se presenten y se consideren necesarias para solventarlo. Las causas ajenas a la medicina, por respetables que sean —como lo son en este caso—, no pueden interferir o condicionar las exigencias técnicas de la actuación médica”. Así planteado, el problema que se suscita es el de “si la negativa del médico de la Seguridad Social a realizar la intervención quirúrgica del recurrente en las condiciones por éste exigidas está justificada o no lo está. Y esta apreciación que, en sí misma considerada, no vulnera el derecho a la libertad religiosa del recurrente [...], habrá de resolverse como cuestión de legalidad ordinaria por los órganos jurisdiccionales a quienes el art. 117.3 CE atribuye esta potestad”, puesto que de la existencia de la obligación del Estado a facilitar el ejercicio de la libertad religiosa no se sigue “que esté también obligado a otorgar prestaciones de otra índole para que los creyentes de una determinada religión puedan cumplir los mandatos que les impongan sus creencias”, dado que “el art. 14 de la Constitución reconoce el derecho a no sufrir discriminaciones, pero no el hipotético derecho a imponer o exigir diferencias de trato”.

**16. PERO ES CONTRARIO A LA LIBERTAD RELIGIOSA CONDENAR A UNOS PADRES POR NO INTENTAR PERSUADIR A SU HIJO A LA ACEPTACIÓN DE UN TRATAMIENTO MÉDICO CONTRARIO A SUS CREENCIAS O AUTORIZAR, EN TODO CASO, LA PRÁCTICA DE DICHO TRATAMIENTO**

La STC 154/2002, de 18 de julio, otorgó el amparo demandado por los padres de un menor condenados como autores de un delito de homicidio por omisión al no haber dado su consentimiento ni impuesto a su hijo, de 13 años de edad, gravemente enfermo, que se llevara a cabo una transfusión de sangre que todos los facultativos que le prestaron asistencia médica consideraron necesaria para salvar la vida del paciente, el cual falleció tras haberse a la postre efectuado la transfusión que, desde el primer momento, se entendió precisa, pero que, cuando finalmente se llevó a cabo, resultó infructuosa.

Los hechos, complejos, del caso pueden resumirse así: Tras la caída de una bicicleta, que le provocó serias hemorragias, un menor de edad fue conducido por sus padres a diversos centros sanitarios, en los cuales se diagnosticó que se encontraba en una situación de alto riesgo hemorrágico, cuyo tratamiento requería una transfusión de plaquetas. Los padres y el menor manifestaron que su religión no permitía aceptar la terapia consistente en la práctica de una transfusión de sangre y demandaron que se recurriera a un tratamiento alternativo. Los facultativos consideraron que no había la posibilidad de aplicar al paciente ningún otro recurso terapéutico, inexistente, según sus conocimientos profesionales, en el estado actual de la técnica médica, y advirtieron y que corría peligro la vida del enfermo confiado a sus cuidados si no se llevaba a cabo la transfusión, por lo que solicitaron la pertinente autorización judicial para efectuarla. Dicha autorización fue concedida de inmediato. Los padres la acataron y no se opusieron a que se ejecutara, pero el menor la rechazó con terror; los médicos estimaron que practicarla en tal estado podría provocar una hemo-

rragia cerebral del paciente; para precaver este grave riesgo intentaron persuadir al menor a que accediera a recibir el tratamiento que entendían preciso e insustituible por ningún otro, y, al no lograrlo, solicitaron de los padres que le persuadieran a aceptarlo. Los padres no accedieron a intentar convencer a su hijo a que se sometiera a la intervención aconsejada por los facultativos por considerar que tal actuación sería contraria a preceptos imperativos y esenciales de su religión. Tras algunas significativas vicisitudes, después de haber realizado diversas consultas a distintos especialistas y efectuado varios traslados a otros centros hospitalarios, en los cuales se reiteraron los mismos comportamientos de los facultativos, de los padres y del menor, se procedió finalmente a practicar la transfusión ordenada por la autoridad judicial, sin contar con la voluntad de los acusados pero sin que éstos intentaran impedirla. El menor falleció finalmente.

Acusados los padres como autores de un delito de homicidio por omisión, fueron absueltos por la Audiencia Provincial de Huesca. Interpuesto recurso de casación por infracción de ley por parte del Ministerio Fiscal, el Tribunal Supremo estimó el recurso, casó y anuló la Sentencia impugnada, y dictó segunda Sentencia condenando a los antes absueltos como autores responsables de un delito de homicidio con la atenuante de obcecación o estado pasional. Recurridas en amparo estas dos últimas resoluciones, el Tribunal Constitucional declaró vulnerado el derecho fundamental a la libertad religiosa de los padres y anuló las referidas Sentencias primera y segunda del Tribunal Supremo (órgano superior en todos los órdenes jurisdiccionales y, por tanto en el penal, “salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales” —art. 123.1 CE—).

De la fundamentación jurídica de la STC interesa destacar el reconocimiento que se hace en ella de que “los menores de edad son titulares plenos de sus derechos fundamentales, en este caso, de sus derechos a la libertad de creencias y a su integridad moral, sin que el ejercicio de los mismos y la facultad de disponer sobre



ellos se abandonen por entero a lo que al respecto puedan decidir aquellos que tengan atribuida su guarda y custodia o, como en este caso, su patria potestad, cuya incidencia sobre el disfrute del menor de sus derechos fundamentales se modulará en función de la madurez del niño y los distintos estadios en que la legislación gradúa su capacidad de obrar”. Hay que tener presente que, en el caso sometido al enjuiciamiento del intérprete último de la Constitución, “el menor expresó con claridad, en ejercicio de su derecho a la libertad religiosa y de creencias, una voluntad, coincidente con la de sus padres, de exclusión” del tratamiento médico que pretendía aplicársele. “Es este un dato a tener en cuenta, que en modo alguno puede estimarse irrelevante y que además cobra especial importancia dada la inexistencia de tratamientos alternativos al que se había prescrito”.

Ciertamente “no hay datos suficientes de los que pueda concluirse con certeza [...] que el menor fallecido [...] tuviera la madurez de juicio necesaria para asumir una decisión vital, como la que nos ocupa. Así pues, la decisión del menor no vinculaba a los padres respecto de la decisión que [...] habían de adoptar”. “Pero ello no obstante, es oportuno señalar que la reacción del menor a los intentos de actuación médica [...] pone de manifiesto que había en aquél unas convicciones y una consciencia en la decisión por él asumida que, sin duda, no podían ser desconocidas, ni por sus padres, a la hora de dar respuesta a los requerimientos posteriores que les fueron hechos, ni por la autoridad judicial, a la hora de valorar la exigibilidad de la conducta de colaboración que se les pedía a éstos”.

En definitiva, de acuerdo con una correcta delimitación de los derechos en conflicto (derecho a la vida del menor y derecho a la libertad religiosa de los padres) “las consecuencias del juicio formulado por el órgano judicial no tenían por qué extenderse a la privación a los padres del ejercicio de su derecho fundamental a la libertad religiosa y de conciencia. Y ello porque, como regla general, cuando se trata del conflicto entre derechos fundamenta-

les, el principio de concordancia práctica exige que el sacrificio del derecho llamado a ceder no vaya más allá de las necesidades de la realización del derecho preponderante [...]. Y es claro que en el presente caso la efectividad de ese preponderante derecho a la vida del menor no quedaba impedida por la actitud de sus padres, visto que éstos se aquietaron desde el primer momento a la decisión judicial que autorizó la transfusión. Por lo demás, no [quedó] acreditada [en el caso], ni la probable eficacia de la actuación suasoria de los padres, ni que, con independencia del comportamiento de éstos, no hubiera otras alternativas menos gravosas que permitiesen la práctica de la transfusión”.

Por todo lo cual concluyó el Tribunal “que la exigencia a los padres de una actuación suasoria o de una actuación permisiva de la transfusión lo es, en realidad, de una actuación que afecta negativamente al propio núcleo o centro de sus convicciones religiosas. Y cabe concluir también que, al propio tiempo, su coherencia con tales convicciones no fue obstáculo para que pusieran al menor en disposición efectiva de que sobre él fuera ejercida la acción tutelar del poder público para su salvaguarda, acción tutelar a cuyo ejercicio en ningún momento se opusieron”. “[E]n los términos expuestos [...] la [...] exigencia a los padres de una actuación suasoria o que fuese permisiva de la transfusión, una vez que posibilitaron sin reservas la acción tutelar del poder público para la protección del menor, contradice en su propio núcleo su derecho a la libertad religiosa yendo más allá del deber que les era exigible en virtud de su especial posición jurídica respecto del hijo menor”.

## 17. A MODO DE CONCLUSIÓN

Y hasta aquí el breve resumen del contenido de algunos de los pronunciamientos que considero más significativos y trascendentes entre los realizados durante sus ya veinticinco años de existencia por el Tribunal Constitucional.

Aun dentro de la esquematicidad con la que he querido presentarlos, para respetar en el mayor grado posible las argumentaciones utilizadas y las conclusiones alcanzadas por el intérprete supremo de nuestra *Ley de leyes*, creo que se apuntan algunas no irrelevantes orientaciones de la *doctrina constitucional* sobre el contenido esencial y los límites del derecho fundamental a la libertad religiosa.

Pero, claro es, el carácter histórico del Ordenamiento se manifiesta, como en tantos otros sectores de la realidad jurídica, en la *historicidad* de la doctrina establecida por el intérprete supremo de la Constitución, una de cuyas funciones esenciales consiste, precisamente, en mantener viva y actual la lectura de la *Carta Magna*, haciendo que el contenido de ésta responda en todo instante a las exigencias de las circunstancias y el momento en que ha de ser aplicada, puesto que la *Lex legum*, al igual que cualquier otra norma jurídica, ha de ser interpretada, conforme exige el art. 3.1, *in fine*, del Código civil, en relación con la realidad social del tiempo en el cual ha de ser aplicada y atendiendo fundamentalmente a su espíritu y a su finalidad.

Por ello, como no podía ser menos en un Estado democrático, aun cuando en los casos afrontados y resueltos los pronunciamientos del Tribunal Constitucional tienen el valor de cosa juzgada (art. 164.1 CE) y configuran una doctrina a la que, en cuanto supone la más autorizada interpretación de la *Ley de leyes*, han de atenerse al dictar sus resoluciones los Jueces y Tribunales integrantes del Poder Judicial (arts. 40.2 LOTC y 5.1 LOPJ), el contenido de dichos pronunciamientos y la argumentación que los sustenta están abiertos a su posible revisión y al análisis y a la valoración, positiva o críticamente adversa, de los juristas y, en general, de la ciudadanía; es decir, al informal y en el fondo postremo enjuiciamiento por la opinión pública.